

# 2005年度 破産法講義 11b

関西大学法学部教授  
栗田 隆

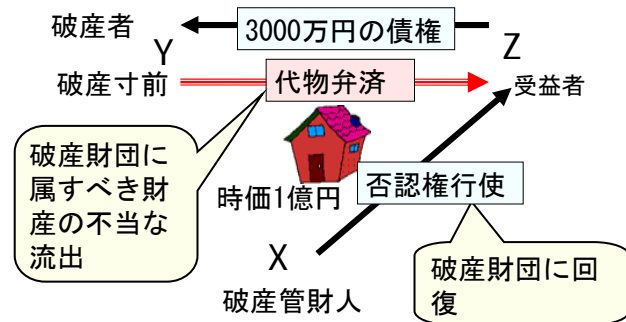
## 破産法講義 第11b回

1. 概説
2. 否認の基本類型
3. 否認要件
4. 否認の効果（167条－169条）
5. 転得者に対する否認（170条）の要件
6. 保全処分
7. 否認権の行使
8. 否認権の消滅

T. Kurita

2

## 否認権概説



T. Kurita

3

## 否認権とは

- 破産財団から不当に流失した財産を回復させるために、
- 破産者が破産手続開始前にした破産債権者の利益を害すべき行為の効力を
- 破産財団との関係において失わせる権利である。

T. Kurita

4

## 否認権の法的性質

---

次の2つの見解がある。

1. **多数説** 否認権は、財産移転行為の効力を破産財団との関係で相対的に無効にする。
2. **責任説** 否認権は、目的物の帰属を変動させるのではなく、責任のみを破産財団に回復させる権利である。

T. Kurita

5

## 否認の基本類型

---

破産者から直接財産を取得した者（受益者）に対する否認には、次の類型がある。

1. 財産減少行為の否認（160条・161条） 債務消滅等の行為は、別途の規律に服する。
2. 債務消滅等の行為の否認（162条・163条）

T. Kurita

6

## 各類型に共通する要件

---

1. 破産手続開始前における財産変動行為
2. 変動が破産債権者にとって不利なものであること
3. 受益者の存在
4. 財産変動行為の不当性

T. Kurita

7

## 破産者の行為の必要性

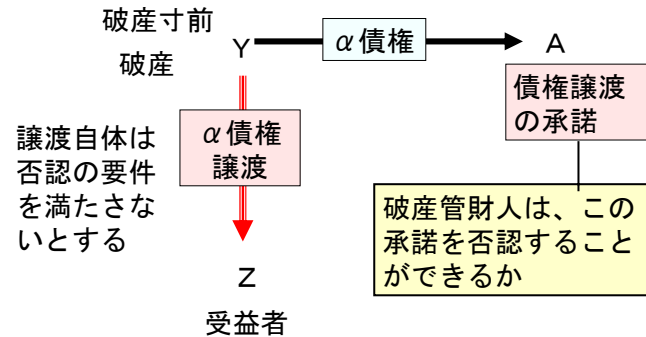
---

- 否認の対象となりうるのは、160条以下規定の文言上は、破産者の行為である。
- 執行行為による財産の移動については、破産者自身の行為はないが、これも否認の対象となりうる（165条）。

T. Kurita

8

## 設例



T. Kurita

9

## 判例 否認が認められない場合

- 債権譲渡の対抗要件充足行為としての債務者の承諾（民法467条）（[最判昭和40年3月9日民集19巻2号352頁](#)）
- 債権者による相殺の意思表示（[最判昭和41.4.8民集20-4-529](#)） 71条で相殺制限が規定されている。

T. Kurita

10

## 判例 否認が認められる場合

- 債務の弁済期が未到来のため債権者が代物弁済予約に基づく予約完結権を行使できないときに、債務者が期限の利益を放棄し債権者が予約完結権を行使できるようにした場合（[最判昭和43年11月15日民集22巻12号2629頁](#)）
- 仮登記仮処分により仮登記がなされた場合（[最判平成8年10月17日判時1596号59頁](#)）

T. Kurita

11

## 財産減少行為の否認（160条）

- 1項1号（故意否認） 自己の行為が破産債権者を害することを破産者が知りながらした行為。
- 1項2号（危機否認） 破産者が支払停止等の後にした破産債権者を害する行為
- 3項（無償否認） 破産者が支払停止等の後又はその前6月以内にした無償行為又はこれと同視すべき有償行為

T. Kurita

12

## 1号否認と2号否認の比較

	1項1号	1項2号	3項
詐害行為の特質	限定なし	限定なし	無償行為・準無償行為
行為時期	限定なし	支払停止等の後	支払停止等前6月以内
破産者の詐害認識	必要	不要	不要
受益者の善意による除外	行為の詐害性を知らなかったとき	支払停止等のあったこと及び行為の詐害性を知らなかったとき	なし

T. Kurita

13

## 財産減少行為の要素を含む債務消滅の行為

- 例：3000万円の債務の弁済のために、1億円の不動産を代物弁済に当てる場合には、差額の7000万円は過剰給付である。
- 過剰給付部分は、財産減少行為として、160条1項の否認に服する（2項）。

T. Kurita

14

## 相当の対価を得てした財産処分行為（161条）

- 経済的に窮境にある債務者の取引行為を保護する必要があるため、相当の対価を得てした財産処分行為は、次の要件をすべて満たす場合にのみ否認できる（1項）。
  1. 財産の隠匿等の処分であること
  2. 破産者が隠匿等の処分意思を有すること
  3. 相手方が破産者の処分意思を知っていたこと
- 相手方の悪意の推定（2項）

T. Kurita

15

## 債務消滅等の行為の否認（162条）

- 債務の弁済は、積極財産と消極財産の減少をもたらす、全体としては財産減少行為に当たらない。しかし、財産状況が悪化した状況では、特定の債権者をえこひいきするような弁済等は許されない。
- 否認対象
  1. 既存債務のための担保の供与 担保の提供と信用供与とが同時交換的になされる場合は除かれる。
  2. 債務の消滅に関する行為

T. Kurita

16

## 新たな借入れのための担保権設定

- 162条の否認の対象にはならない。
- しかし、不動産の適正価格での売却の場合と同様に、責任財産として確実性の高い不動産が散逸しやすい金銭になるので、161条の否認の対象となりうる。
- 但し、救済融資に伴う担保権設定は、その資金が事業の窮状の打開のために支出された限り、161条の要件を満たさないの、否認できない。

T. Kurita

17

## 2つの類型

1号（債務消滅等の行為の否認に関する一般規定）

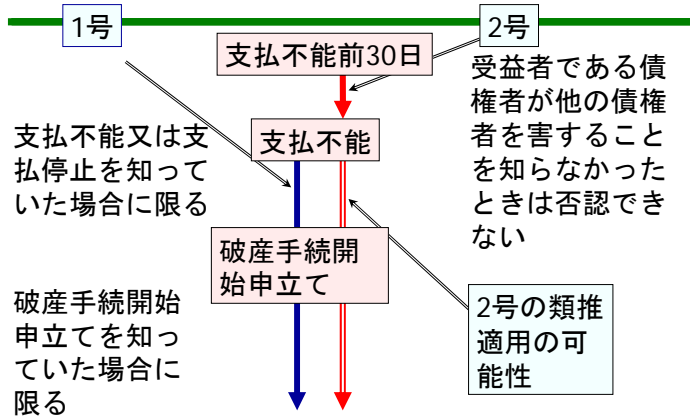
2号（非義務行為の否認に関する特則規定） 例：

1. 履行期前の弁済
  2. 担保の提供
- ✓ 代物弁済が債務者の義務となっていない場合に代物弁済することは、これに含まれない。

T. Kurita

18

## 2つのタイプの違い

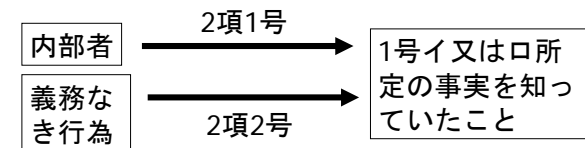


T. Kurita

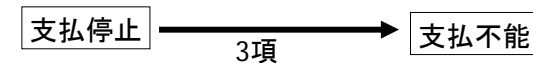
19

## 推定規定（2項・3項）

- 1項1号について、悪意の推定



- 1号・2号の双方について、支払不能の推定



破産手続開始申立て前1年以内のものに限る

T. Kurita

20

## 借入金による特定債務の弁済の否認

新債務の態様が旧債務のそれに比して重くないというような特別な事情がある場合にも旧債務の弁済の否認は可能か。

- 肯定説** 否認を免れることができるとすると、債務者の危機を知った債権者が他からの借入を強要し、元利を借り替えさせるなどの弊害を生ずる（大阪高裁昭和61年2月20日判決・判例時報1202号55頁）。
- 否定説** この弁済は破産債権者を害する行為とは言えない（最判平成5.1.25民集47-1-344）。

T. Kurita

21

## 否認の制限-2

### 手形支払いと否認の禁止（163条）

- 手形の所持人が振出人から弁済を受けた後で振出人が破産し、破産管財人が手形金支払を否認した場合に、所持人が自己の前主（裏書人）に遡求できるとは限らない。
- 遡求できない場合に1号否認を認めるのは適当ではないので、これを禁止した（1項。遡求の要件については、手形法44条（特に1・2項）参照）。

T. Kurita

22

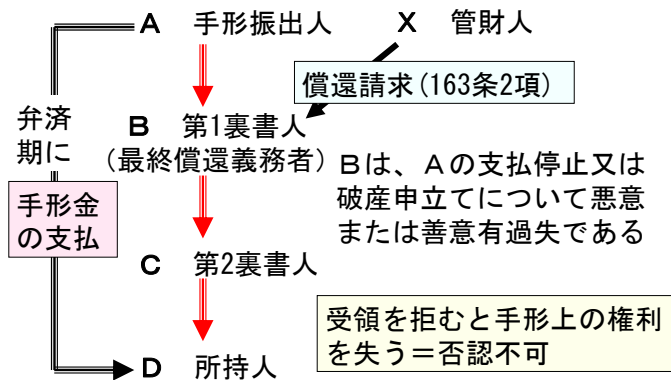
## 否認禁止の代償措置（163条）

- 次の場合には、破産管財人は、最終償還義務者または手形振出の委託者に償還請求することができる（2項）。
  1. 最終償還義務者または手形振出の委託者が、手形振出の当時、振出人について支払停止・破産手続開始申立てがあったことについて悪意である場合、または、
  2. 上記のことを知らなかったことについて過失がある場合。

T. Kurita

23

## 設例



T. Kurita

24

## 否認の制限-2（163条3項）

次の請求権の債務消滅行為等については、162条1項の否認はできない。

1. 租税等の請求権
2. 罰金等の請求権

T. Kurita

25

## 対抗要件・効力発生要件の否認（164条）

制限説による説明

- 対抗要件の取得のための行為（対抗要件具備行為）自体も否認の対象になるのが本来である。
- しかし、原因行為を否認できない場合に、その後若干遅れてなされた対抗要件具備行為を独立に否認できるとするのは適当ではない。
- そこで、164条は、これらのことを考慮して、その否認を一定の範囲で制限した。

T. Kurita

26

## 図解

原因行為（否認の要件が備わっていないとする）

売り主の支払停止・破産手続開始申立て

**対抗要件具備**＝これの否認は不可（1項本文の反面解釈）

原因行為の効力発生の日から15日

**対抗要件具備**＝これの否認は、支払停止等を相手方が知っていた場合に限り可能（1項本文）

T. Kurita

27

## 164条1項の対象となる対抗要件具備行為

- 動産の引渡（民178条）、債権譲渡の通知（民467条）、立木の譲受人が破産者たる譲渡人の承諾を得てなした明認方法
- 不動産・船舶・商号等の登記（本登記）の申請行為、自動車等の登録（本登録）の申請行為。特例法による動産・債権譲渡登記の申請行為
- 順位保全の効力を有する仮登記・仮登録の申請行為も含まれる（cf. [最判平成8年10月17日判時1596号59頁](#)）。

T. Kurita

28

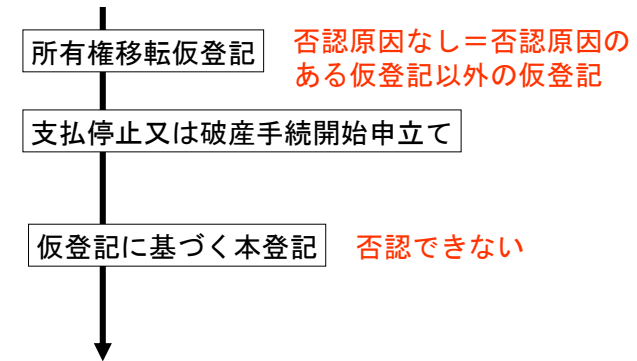
## 1項の15日の期間の起算点

- 権利移転等の原因行為の日と当事者間における効果発生の日とが異なる場合には、権利移転の効果が生じた日から起算すべきである（最判昭和48.4.6民集27-3-483）。
- 権利移転等の効力の発生が支払停止に係る場合には、74条の趣旨を潜脱することになるので、起算点は原因行為のなされた時とすべきである（集合債権譲渡について、大阪地判平成10.3.18判時1653-135、東京地判平成10.7.31判時1655-143参照）。

T. Kurita

29

## 164条1項ただし書き



T. Kurita

30

## 164条2項

- 効力発生要件としての登録の具備行為に該当するのは、特許権・実用新案権・鉱業権等の登録の申請行為である。
- 2項の文言から、登録以外の効力発生要件については、1項の準用はない。これらは1項の制約なしに独立に否認対象になる。
  1. 企業担保権の登記（企業担保法4条1項）（但し、2項の類推適用を認める余地あり）
  2. 質物の引渡（民344条）
  3. 有価証券の裏書き

T. Kurita

31

## 2項の15日の期間の起算点

- **効果発生日説** 1項の場合と同様に効果発生日とする見解（伝統的見解）。
- **登録請求可能日説** 起算点を原因行為の日を原則としつつ、停止条件等の特約がある場合には、その条件が成就し、権利者が破産者に対して登録に協力することを請求することができるようになった日とする見解。効果発生日を起算点とすると、登録を独立して否認することはできないことになり、不合理だからである。

T. Kurita

32



## 強制執行による満足と否認（165条）

- 債務名義に表示された義務の存在の確実性は、高い。しかし、否認制度は、債権者間の平等ならびに不当に流出した財産の回復を目的とするので、否認されるべき行為の基礎となる義務の確実性とは関係がない。
- それゆえ、債務名義に表示された義務ならびに義務の履行行為の否認も妨げられない。

T. Kurita

33

## 165条前段により次の行為の否認が認められる

- 債務名義に表示された義務を発生させる行為  
これが否認されると、債務名義に表示された義務は破産財団との関係では消滅し、請求異議の訴え（[民執35条](#)）により債務名義の執行力を排除することが可能となる。
- 債務名義を成立させる行為および債務名義の成立に至る訴訟行為（自白など）
- 債務名義に表示された義務の履行行為

T. Kurita

34

## 165条後段により、次の財産移転の否認が認められる

- **執行による債権者の満足** 弁済金交付、配当、意思表示の擬制による登記手続申請（広義の執行）、転付命令による被差押債権の代物弁済的移転など。但し、このうちで転付命令以外のものを75条前段に含める見解もある。
- **執行機関の行為（売却許可決定等）による財産移転** 但し、買受人が執行妨害等の不正な手段により安価に買い受けた場合、または、買受人が執行債権者もしくはこれと密接な関係にある者である場合に限られる。

T. Kurita

35

## 否認される行為と破産手続開始までの期間の制限（166条）

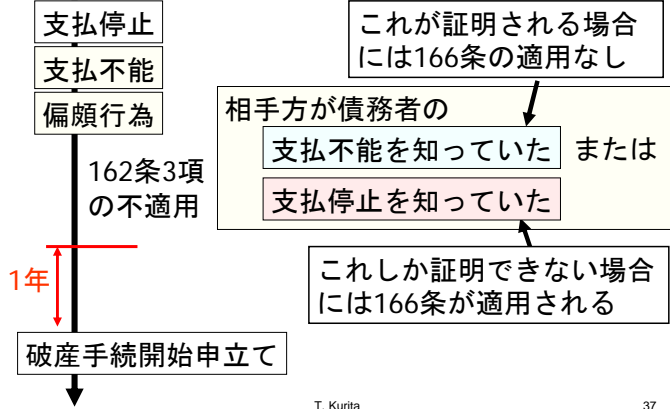
受益者の法的地位の安定を図るために、次のときには否認できない。

1. 支払停止の後になされたこと、又は受益者が支払停止を知っていたことが否認の要件となっている場合に（160条1項2号・2項、162条1項1号イ、164条）、
  2. その行為が破産手続開始申立ての日から1年以上前になされたとき、
- 但し、無償否認（160条3項）はこの限りでない。

T. Kurita

36

## 162条1項1号イと166条



## 設例

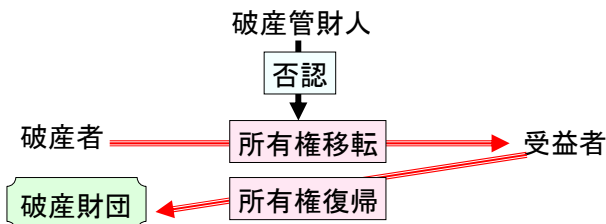
1996年5月初旬に、Yは債務の弁済ができなくなった。彼は、重要書類をもって夜逃げをした。翌週、債権者XがYを見つけだして、金銭貸付の時に約束していたYの別荘を代物弁済として譲渡することを求め、同月中に実行された（仮登記はなされていなかったものとする）。1997年8月にYに対して他の債権者が破産手続の開始を申立てをし、間もなく破産手続が開始された。

- 破産管財人Zは、前記代物弁済を破産法162条により否認することができるか。
- 160条による否認はどうか。

T. Kurita

38

## 否認の効果（167条－169条） 原則—物権的原状回復



否認の結果、受益者の所有権移転の意思表示なしに所有権が破産財団に復帰する（物権的效果説）。管財人は、受益者に対して、所有権に基づき、引渡請求できる

T. Kurita

39

## 金銭給付の否認

- 金銭給付の否認の場合に、管財人が受益者に対して有する金銭返還請求権は、債権的請求権である。
- 破産管財人は、交付元本のほかに、交付の日以降の利息も請求することができる。

T. Kurita

40

## 価額賠償

- 現物が受益者または転得者のもとなない場合には、価額賠償がなされる。
- 賠償すべき価額については、いくつかの見解があるが、代表的な見解である行使時基準説によれば、次のものが賠償すべき価額に含まれる。
  1. 否認権行使時における目的物の価額
  2. 否認権行使時後の利息（利息は、否認される行為についての法定利率による）
  3. 否認権行使時までに受益者が得た利得

T. Kurita

41

## 無償否認における善意者保護（167条2項）

- 無償否認の場合には、受益者が次の点について善意の場合でも、否認が認められる。
  1. 否認される行為が破産債権者を害すること
  2. 否認される行為がなされた当時、支払停止・破産手続開始申立てがあったこと
- 受益者は、これらについて善意である場合には、現存利益を返還すれば足りる。
- 善意であることの証明責任は、受益者が負う。

T. Kurita

42

## 否認の効果の相対性

- 破産手続終了後は、破産手続との関係で不要になった否認の効果は消滅する。主として、破産手続廃止、破産決定の取消しの場合に問題になる。
- 破産手続中は、破産手続との関係でのみ否認の効果が生ずる。例えば：破産者の不動産上に、第1順位と第2順位の抵当権があり、第1順位の抵当権が否認された場合、第2順位の抵当権の順位は昇進しない。

T. Kurita

43

## 相手方の反対給付返還請求権（168条1項）

- 適用される否認類型
  1. 160条1項（財産減少行為）
  2. 160条3項（無償と同視すべき有償行為）
  3. 161条1項（相当対価による処分行為）
- 相手方の返還請求権
  1. 反対給付が破産財団に現存する場合 取戻権
  2. 反対給付が破産財団に現存しない場合 反対給付の価額の償還請求権が財団債権となる

T. Kurita

44

## 168条1項2号の特則（168条2項）

### 要件

1. 反対給付が破産財団に現存しない場合に（168条1項2号）
2. 隠匿等の処分行為が否認され、
3. 破産者がその意思を有して
4. 相手方が破産者のその意思を有していることを知っていたとき、

推定規定（168条3項）

T. Kurita

45

## 続

効果 相手方は、次の請求権を行使できる。

1. 反対給付によって生じた利益の全部が破産財団に現存する場合 利益返還請求権（財団債権）
2. 利益が現存しない場合 反対給付の価額の償還請求権（破産債権）
3. 一部現存の場合
  - a. 現存利益返還請求権（財団債権）＋
  - b. 反対給付と現存利益と差額の請求権（破産債権）

T. Kurita

46

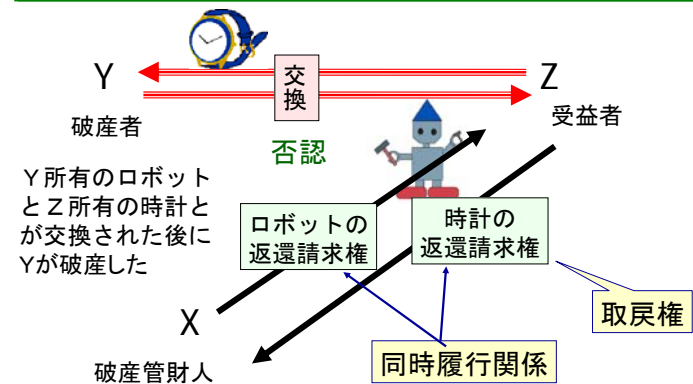
## 破産管財人の選択権（168条4項）

- 財産減少行為の否認の場合に、現物返還に代えて、価額賠償を請求することができる。
- $(\text{相手方が受けた利益の価額}) - (\text{相手方の財団債権額} + \text{取戻権の目的財産の価額})$

T. Kurita

47

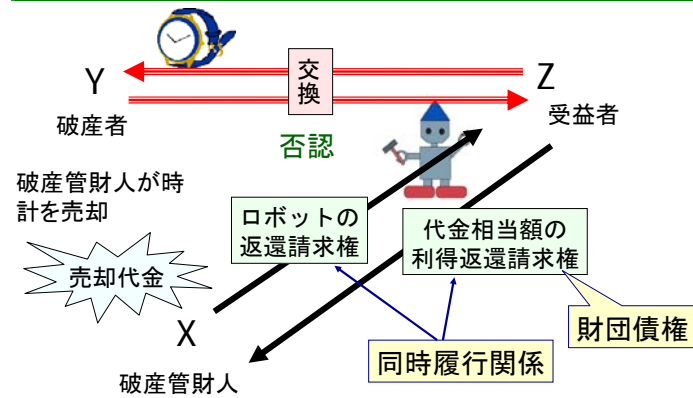
## 目的物が特定性を有する場合



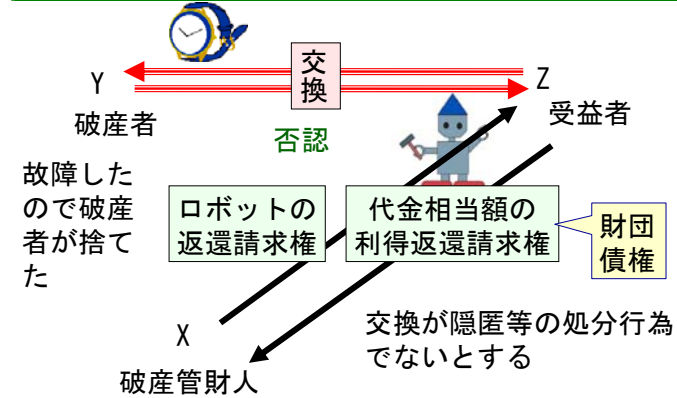
T. Kurita

48

### 目的物が特定性を有しない場合



### 利益が現存しない場合



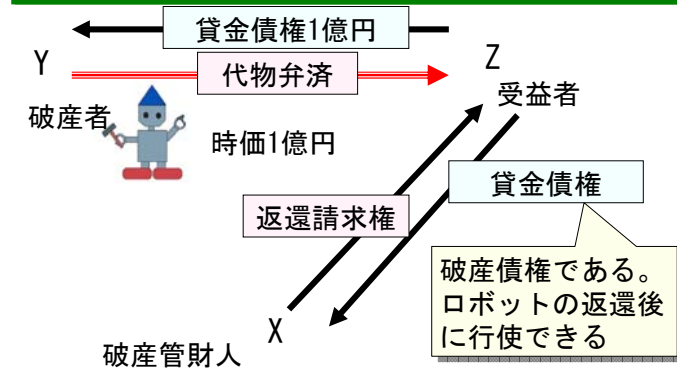
### 債務消滅行為等の否認の場合の相手方の権利の復活（169条）

- 相手方の破産者に対する債権は、相手方が給付の返還またはその価額の償還をしたときに復活する。
- それまでは、無条件の破産債権として行使することはできない。
- 破産財団を現実に復元させたうえで、あらためて破産債権として行使させるとの趣旨で、復活時期がこのように定められているので、相手方は復活債権を自動債権として返還債務と相殺できない。

T. Kurita

51

### 設例



## 転得者に対する否認（170条）の要件

- すべての前者について否認原因のあること
- 前者について否認原因のあることについて転得者が悪意であること（1項1号・2号）。証明責任は、破産管財人が負うが、転得者が内部者の場合には転得者が負う（1項2号）
- 但し、転得者が無償・準無償で取得した場合は、転得者の悪意は要件とならない。善意者は現存利益のみ返還すれば足りる（2項による167条2項の準用）

T. Kurita

53

## 否認権のための保全処分（171条）

- 破産手続の開始によって当然に生ずる効果ではないが、否認権の実効性を高めるために、破産手続開始申立て後・その決定前にみとめられている。

T. Kurita

54

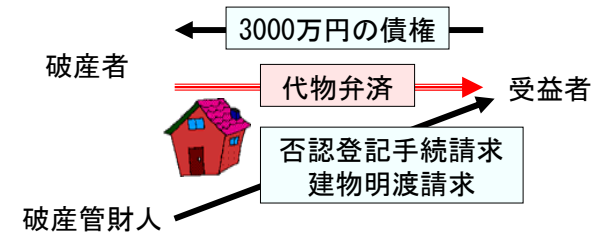
## 保全処分に係る手続の続行と担保の取扱い（172条）

- 破産手続開始後は、破産管財人が保全処分に係る手続を続行することができる。
- 続行する場合に、破産財団に属さない財産が担保として提供されている場合には、破産財団所属財産と交換する。

T. Kurita

55

## 否認権の行使-1



- この訴訟は、給付訴訟である。
- この訴訟の中で、破産管財人が否認権行使の意思表示をする。

T. Kurita

56

続

- 否認権は、形成権であり、その行使の意思表示により初めて効果が生ずる（形成権説）。
- 否認権は、否認の相手方の利益に影響することが大きいので、法律関係を明確にし、時効期間経過後は否認されることがないという相手方の期待を保護するために、訴えまたは抗弁により行使することが必要である（173条）。

T. Kurita

57

否認の訴えの法的性質

- **確認・給付訴訟説** 否認の宣言は不要であり、否認の結果管財人が主張できる権利の確認またはその権利に基づく給付命令を主文に掲げれば足りる。否認権は、相手方から提起された訴訟において抗弁として主張することも許されるから、これが正当である。
- **形成訴訟説** 判決主文において否認の宣言をすべきである。
- **折衷説** 主文で否認の宣言をすることは必ずしも必要ではないが、営業譲渡の否認の場合のように、多数の財産が関係する場合には、「営業譲渡を否認する」という主文も認められるべきである。

T. Kurita

58

否認権の行使-2（否認の請求）（174条）

- 裁判所が決定手続で否認の可否を判断する。
- 否認の請求についての決定は、提訴責任の分配機能を果たす。
  1. 認容決定に対しては、受益者が異議の訴えを提起する
  2. 棄却決定に対しては、破産管財人が否認の訴えを提起する

T. Kurita

59

否認の請求を認容する決定に対する異議訴訟（175条）

- 提訴期間 決定の送達を受けてから1月以内
- 破産裁判所が管轄する
- 裁判 認可、変更、取消し
- 否認の請求を認容する決定の確定 認可判決の確定、異議の訴えの不提起等により、決定は確定する。確定すると確定判決と同一の効力を有する。
- 認可又は変更の判決には、仮執行宣言を付すことができる。

T. Kurita

60

## 否認権の消滅事由（176条）

---

- 時効・除斥期間の満了
  - 時効期間－破産手続開始の日から2年間
  - 除斥期間－否認の対象となる行為の日から20年間
- 破産管財人による否認権放棄
- 破産手続の終了